

**Civile Ord. Sez. 1 Num. 5245 Anno 2019**

**Presidente: GIANCOLA MARIA CRISTINA**

**Relatore: TERRUSI FRANCESCO**

**Data pubblicazione: 21/02/2019**

sul ricorso 8990/2014 proposto da:

Società dell'Acqua Pia Antica Marcia p.a. in Liquidazione, in persona del legale rappresentante pro tempore, elettivamente domiciliata in Roma, Via XX Settembre n.3, presso lo studio dell'avvocato Rappazzo Antonio, che la rappresenta e difende unitamente all'avvocato Rappazzo Giuseppe, giusta procura a margine del ricorso;

-ricorrente -

contro

ord  
2261  
-----  
2018

Consorzio Cooperative Costruzioni (C.C.C.) Soc. Coop., in persona del legale rappresentante pro tempore, elettivamente domiciliato in Roma, Via Giuseppe Avezzana n.51, presso lo studio dell'avvocato Zucconi Antonello, che lo rappresenta e difende unitamente agli avvocati Bonechi Leonardo, Romagnoli Vieri, giusta procura a margine del controricorso;

-controricorrente -

avverso la sentenza n. 6025/2013 della CORTE D'APPELLO di ROMA, depositata il 11/11/2013;

udita la relazione della causa svolta nella camera di consiglio del 13/12/2018 dal cons. FRANCESCO TERRUSI.

Rilevato che:

la corte d'appello di Roma, con sentenza in data 11-11-2013, rigettava l'impugnazione proposta da Acqua Pia Antica Marcia s.p.a. (d'ora in poi, *breviter*, Acqua Marcia) contro il lodo arbitrale del 19-6-2007, reso nella controversia insorta tra la detta società e il Consorzio cooperative costruzioni (*hinc* solo Consorzio) in relazione a un appalto (contenente la clausola compromissoria) stipulato l'8-5-2001, per la realizzazione di interventi e opere di urbanizzazione in Roma, località Magliana-Muratella; per quanto ancora interessa, il collegio arbitrale aveva accolto, tra l'altro, la domanda riconvenzionale del Consorzio e condannato la committente Acqua Marcia al pagamento di una cospicua somma (1.931.665,85 EUR, oltre accessori e maggior danno) a titolo di eseguiti lavori di finitura; in relazione alla condanna Acqua Marcia, col secondo motivo di gravame, aveva dedotto

Corte di Cassazione - copia non ufficiale

che il lodo, emesso sulla base delle conclusioni di una c.t.u., aveva provveduto a determinare l'importo con metodo equitativo, derivante dall'esperienza professionale del medesimo c.t.u., sicché era stato violato l'art. 822 cod. proc. civ. che impone agli arbitri di decidere la controversia secondo le norme di diritto: in particolare erano state violate le norme di legge contenenti la disciplina del contratto di appalto "chiavi in mano" e quella relativa all'onere della prova;

la corte d'appello ha rigettato impugnazione, per questa parte reputando inammissibile la censura, giacché in essa non era stato tenuto in conto che il lodo aveva ben spiegato cosa dovesse intendersi per determinazione equitativa delle somme dovute, vale a dire che il c.t.u., non avendo rinvenuto nel contratto sufficienti parametri, aveva infine adottato un criterio oggettivo di determinazione, attingendo alle norme di legge o di regolamento, alle tariffe, alle regole tecniche ("dell'arte"), ai prezzi e alla migliore prassi, e "perseguendone la sintesi" in base alla sua lunga esperienza professionale; donde, in tale contesto metodologico, il riferimento all'equità era stato fatto "in senso non strettamente tecnico-giuridico", tanto che le stesse parti, dopo i chiarimenti resi dal c.t.u., nulla avevano eccepito al riguardo, essendosi limitati "a contestare genericamente (..) l'operato equitativo";

per la cassazione della sentenza, non notificata, Acqua Marcia ha proposto ricorso sulla base di cinque motivi;

il Consorzio ha replicato con controricorso.

Considerato che:

I. - col primo mezzo la ricorrente denuncia la nullità della sentenza per violazione dell'art. 112 cod. proc. civ., atteso che non sarebbe stata esaminata la censura mossa agli arbitri, secondo la quale le parti avevano contrattualmente previsto il prezzo dell'appalto "a corpo", "a forfait", "fisso ed invariabile", e parametrato il corrispettivo "al risultato piuttosto che alle quantità delle prestazioni", escludendo "ogni ipotesi di revisione del prezzo ex art. 1664 cod. civ."; in particolare non era stata esaminata la doglianza mercé la quale era stato contestato che il c.t.u. - e di conseguenza gli arbitri - potessero integrare il contenuto del contratto ritenendolo carente sul piano della fissazione del prezzo rispetto alle esigenze deliberative;

col secondo mezzo la ricorrente, in relazione agli artt. 115 e 101 cod. proc. civ. e 97 att. cod. proc. civ., denuncia la nullità della sentenza per non aver rilevato la violazione del principio del contraddittorio da parte degli arbitri, comportante la nullità del lodo, in quanto il collegio arbitrale aveva posto a fondamento della decisione il risultato "unilaterale e segreto" di un interpello al c.t.u., e dunque utilizzato informazioni non desumibili, perché non presenti, dai verbali del procedimento o dalle relazioni;

col terzo mezzo la ricorrente denuncia l'omesso esame di un fatto decisivo consistente nel prezzo contrattuale dell'appalto, indicato a corpo, forfetario, onnicomprensivo e non revisionabile, ovvero la violazione degli artt. 111 cost. e 132, n. 4, cod. proc. civ.;

col quarto mezzo la ricorrente denuncia la violazione degli artt. 1362 e 1363 cod. civ. per non avere l'impugnata sentenza colto la comune intenzione delle parti di determinare, con l'art. 4 del contratto, il prezzo dell'appalto e

la rinuncia dell'appaltatore a compensi aggiuntivi, comprese le ipotesi di cui all'art. 1664 cod. civ.;

col quinto motivo, infine, la ricorrente denuncia la violazione dell'art. 1418 cod. civ., in relazione agli artt. 1421, 1325 e 1346 stesso codice, nonché la violazione degli artt. 1657 e 2697 cod. civ., in quanto la rilevata incompletezza del contratto anche in ordine al progetto esecutivo avrebbe dovuto indurre la corte d'appello a riscontrare una nullità per mancanza di oggetto; ancora una volta la ricorrente evidenzia che la previsione di un corrispettivo contrattuale del tipo di quello indicato negli anteriori motivi di ricorso non poteva lasciare spazio a lavori aggiuntivi extra;

II. - il primo motivo è infondato, anche se la motivazione dell'impugnata sentenza va integrata (e in parte corretta) nel senso che segue;

dalla decisione impugnata si apprende che la vicenda che aveva condotto all'arbitrato era stata innestata dalla risoluzione consensuale dell'appalto a seguito della pretesa del Consorzio di ottenere il pagamento di lavori extra, nonostante il contratto apparisse come in effetti stipulato per la realizzazione "chiavi in mano" delle opere di urbanizzazione e degli interventi in località Magliana-Muratella-Comprensorio Alitalia;

la controversia era stata decisa dagli arbitri in base a una c.t.u., la quale aveva tuttavia evidenziato il mancato rinvenimento, nel contratto, di sufficienti parametri; sicché per determinare il costo delle opere extra la c.t.u. aveva attinto a parametri diversi, sintetizzati secondo l'esperienza in base alle norme di legge o di regolamento, alle tariffe, alle regole tecniche (o "dell'arte"), ai prezzi desunti dalle migliori prassi;

III. - peraltro, e contrariamente a quanto affermato in sentenza, l'impugnazione del lodo non era stata affidata, mediante l'allora proposto secondo motivo, al solo rilievo per cui gli arbitri avevano in tal modo deciso la controversia in violazione dell'art. 822 cod. proc. civ. (testo *pro tempore*); la corte d'appello ha sottolineato (pag. 6) che nel secondo motivo di impugnazione la società Acqua Marcia aveva dedotto la nullità del lodo per violazione dell'art. 822 cod. proc. civ. (in relazione agli artt. 1226, 2697, 1374, 1362 e 2657 – *rectius* 1657 - cod. civ.), "per avere gli arbitri giudicato non secondo norme di diritto bensì di equità", ma ciò costituisce una sintesi non fedele, né corretta, del tenore dell'impugnazione, giacché dalla trascrizione operata nel ricorso si apprende che la censura era stata più ampia;

la società Acqua Marcia aveva sì eccepito la violazione dell'art. 822 cod. proc. civ., che impone agli arbitri di decidere secondo le norme di diritto, ma aveva nel contempo anche precisato che, facendo propria la tesi del c.t.u., rivolta a formulare una valutazione forfaitaria, "secondo criteri non contrattuali", del compenso dovuto, per asserita mancanza di prezzi e tabelle contrattuali, gli arbitri avevano altresì per l'appunto violato distinte disposizioni di legge: l'art. 1657 cod. civ., che prevede che il ricorso alla determinazione del corrispettivo su base equitativa è consentito solo ove le parti non abbiano determinato nel contratto la misura del compenso (e nella specie il contratto era relativo a un'opera da realizzarsi "chiavi in mano" con determinazione globale del prezzo); l'art. 2697 cod. civ., circa l'onere della prova gravante sull'appaltatore ove sia contestata la pretesa del maggior

prezzo; l'art. 1362 cod. civ. per il rifiuto degli arbitri di interpretare il contratto e di indagare la comune intenzione delle parti;

l'impugnata sentenza, richiamando il passaggio della decisione arbitrale, ha affermato che il riferimento della c.t.u. era da intendersi alla "determinazione equitativa delle somme dovute", non all'equità in senso stretto, posto che la menzione di un simile concetto, da parte del c.t.u., era da intendere fatta in senso lato ("non strettamente tecnico-giuridico");

in tal modo non può dirsi che la corte territoriale abbia risposto all'intera censura, ma soltanto al rilievo per cui gli arbitri avevano giudicato non secondo equità ma comunque secondo diritto;

tuttavia, diversamente da quanto sostenuto, in tal caso, dall'odierna ricorrente, la sentenza non è viziata da omissione di pronuncia, poiché la risposta al rilievo di parte risulta implicita nella confutazione del primo motivo d'appello;

a tal riguardo è noto che non può aversi omissione in caso di pronuncia implicita (v. tra le varie Cass. n. 24175-17, Cass. n. 21612-13, Cass. n. 20311-11, Cass. n. 10696-07), giacché a integrare gli estremi del vizio non basta la mancanza dell'espressa statuizione, ma è necessario che sia stato omesso il provvedimento indispensabile alla soluzione del caso concreto;

dalla sentenza si evince che col primo motivo Acqua Marcia aveva posto giustappunto la questione sotto il profilo della rispondenza della decisione arbitrale al contenuto del contratto (violazione dell'art. 1362 in relazione agli artt. 1218, 1453, 1363 e 1655 cod. civ.), poiché era stata accolta la pretesa a un maggior compenso per opera extra rispetto a un contratto nel

quale si diceva (dall'impugnante) convenuto il prezzo, secondo globalità, per un' opera "chiavi in mano"; invero Acqua Marcia aveva dedotto la "violazione dell'art. 1362 cc sui criteri di interpretazione del contratto ai fini di correttamente ricostruire la volontà negoziale, basata sulla denunciata omessa valutazione della lettera del contratto di appalto (nel quale vi era la clausola "chiavi in mano")";

ebbene la corte d'appello, in risposta alla menzionata censura, ha affermato che dal lodo si evinceva l'incompletezza del contratto, poiché questo si era limitato a definire l'opera come "chiavi in mano" senza però documenti integrativi "a cominciare dal progetto esecutivo"; donde, nella sostanza, gli arbitri avevano escluso, anche in base all'esame della successiva scrittura risolutoria, il presupposto dal quale l'impugnante aveva preso le mosse;

ne consegue che, nell'esame combinato del primo e del secondo motivo dell'allora proposto gravame, è infine insita proprio la pronuncia che la ricorrente infondatamente assume omessa;

IV. - il secondo motivo è inammissibile, poiché non risulta che una corrispondente censura sia stata prospettata nell'atto di impugnazione del lodo: la stessa ricorrente ha evidenziato che soltanto in comparsa conclusionale (v. ricorso, pag. 14) la corte d'appello era stata sollecitata a rilevare la nullità dall'indicato punto di vista;

V. - il terzo e il quarto motivo, da esaminare unitariamente per connessione, sono altrettanto inammissibili;

essi infatti si basano sul presupposto, escluso dalla decisione arbitrale e, indirettamente, anche dalla sentenza d'appello, che nella specie la



determinazione del prezzo contrattuale dell'appalto, asseritamente indicato a corpo, forfetario, onnicomprensivo e non revisionabile, fosse correlato a una prestazione "chiavi in mano"; il che contrasta col ripetuto accertamento evincibile dalla sentenza, del quale è implicitamente postulata una revisione non consentita in questa sede;

VI. - pure il quinto mezzo è inammissibile;

la conferente questione non risulta dedotta nella sede di merito;

essa non risulta dedotta in particolare mediante l'impugnazione del lodo che, implicitamente, ponendolo a base della condanna, aveva ritenuto valido il contratto;

pertanto, in ordine alla necessità di apprezzare - direttamente e per la prima volta in questa sede - la nullità del contratto stesso per mancanza dell'oggetto, l'odierna censura, già in sé priva di autosufficienza (non essendo stato riportato, nel ricorso, il contenuto del contratto di cui si discute), si infrange col giudicato interno;

VII. - va precisato che certamente una nullità contrattuale può essere rilevata anche d'ufficio (v. Cass. Sez. U n. 26242-14);

tuttavia il principio della rilevabilità d'ufficio va pur sempre coordinato con le regole fondamentali del processo, tra cui quello della preclusione derivante dal giudicato interno; sicché in definitiva il detto principio non può essere applicato quando vi sia stata una pronuncia, non impugnata, che presupponga, implicitamente ma in senso evidente, la validità del contratto (v. Cass. n. 9642-06, Cass. n. 18540-09, Cass. n. 23235-13);

VIII. – in conclusione, il ricorso deve esser rigettato e le spese processuali seguono la soccombenza.

p.q.m.

La Corte rigetta il ricorso e condanna la ricorrente alle spese processuali, che liquida in 10.900,00 EUR, di cui 200,00 EUR per esborsi, oltre accessori e rimborso forfetario di spese generali nella percentuale di legge.

Ai sensi dell'art. 13, comma 1-quater, del d.P.R. n. 115 del 2002, dà atto della sussistenza dei presupposti per il versamento, da parte della ricorrente, dell'ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello dovuto per il ricorso.

Deciso in Roma, nella camera di consiglio della prima sezione civile,